

論 説

中世イングランドの「寡婦産」訴訟

沢 田 裕 治

目 次

第1章 問題の所在と課題の限定

第2章 前提作業としての史料批判

第1節 国王裁判としての巡察民事訴訟

第2節 イングランド訴訟記録集のユニークさ

第3節 特殊イングランド的な訴訟システム—明確な判決と判決強制システム—

第4節 訴訟記録の史料的性格—省略と偏向—

第3章 寡婦産訴訟の形式と内容

第1章 問題の所在と課題の限定

18世紀最大の著作であるウィリアム・ブラックストン William Blackstone の『イングランド法釈義 *Commentaries on the Laws of England*』(1765年)⁽¹⁾に先立つほぼ一世代前に、*A Treatise of feme covert, or, The Lady's law* と題される著者不明の書物の1732年版が出版されている⁽²⁾。この書物は、寡婦産 Dower について次のように簡潔な説明を与えている。

「ある男が単純封土権 Fee-simple か一般的限嗣封土権 Fee-tail general として、または特別限嗣封土権の法定相続人 Heir in Special Tail として土地または保有不動産をシーズンし、妻を娶り死亡する場合、その夫の土地の不動産権につき妻は、その夫の死後、それに彼女の寡婦産

(六八)

Dower 即ち彼女がその夫による子を持つと否とに関わらず、夫による妻の庇護期間中 during the Coverture いつであれその夫に属した土地または保有不動産の3分の1を持つべきである。しかしその妻はその夫の死亡時に9歳になっていなければならない。もしそうでない場合、彼女は寡婦産を分与されてはならない。Co. Lit. 30, 31.

そして以前はこの王国には5種類の寡婦産があった。即ち、コモン・ロー寡婦産 Dower at the Common Law, 慣習による寡婦産 Dower by Custom, 教会の扉の前での寡婦産 Dower Ad ostium Ecclesiae, 父の同意による寡婦産 Dower Ex assensu patris, 及び最良部分の寡婦産 Dower De la Pluis Belle がそれである」⁽³⁾と。

そしてこの寡婦産の説明は、ブラックストンを含めて18世紀から今日に至るまで、13世紀後半以降の寡婦産について妥当するものとして、基本的にはほぼ同一の仕方で行なわれている⁽⁴⁾。例えば、今日の代表的な辞書の Jowitt's Dictionary of English Law で Dower の項目を調べてみると次のように書かれている。即ち Dower とは「夫が単純封土権 fee simple, 一般限嗣封土権 fee tail general として、または特別限嗣法定相続人 heir in special tail として所持して死亡した土地及び保有不動産の3分の1に、その妻が有した権利であって、それを妻はその夫の死後、彼女がその夫による子を持つと否とに関わらず、彼女が9歳以上であればその夫の死亡時に何歳であろうと、彼女の生涯間、単独保有として個別的に保有した (Litt. 36, 45; Co.Litt. 30b)」⁽⁵⁾。

このように、両者の説明はほぼ一致している。その理由は、両者が15世紀のリットルトン『土地保有態様 Tenure』及び17世紀の『クックの注釈リットルトン Coke upon Littleton』という同じ典拠に依拠するからであろう。それはともかく、上記の説明はイングランド土地法に特有なテクニカルな用語によってなされている。そのため、一読して理解するのは容易でないかもしれない。けれども、そのテクニカルな用語の厳密に

正確な理解を別にすれば⁽⁶⁾、上記の寡婦産の説明は、差し当たり寡婦産の概念の概略を知るという当面の目的にとっては十分役立つであろう。以上から要するに、寡婦産とは、婚姻により妻が夫の不動産に対して取得する権利であって、夫がシーズンした相続可能な自由保有不動産（単純封土権 fee simple, 一般限嗣封土権 fee tail general 及び特別限嗣封土権 special tail）につき、寡婦がその夫の死後、その3分の1を保有する生涯不動産権であると一応定義しておこう⁽⁷⁾。

また寡婦産の歴史は次のように要約されている。即ち「イギリスにおいては、1833年の Dower Act 成立までは、コモン・ロー上、夫が死亡したとき、夫の土地の3分の1について、妻に、dower の権利が与えられ、しかも夫の遺言処分に対してのみならず、生前処分に対しても保護された。尤も、妻の dower の権利は夫の普通法上の権利 (legal estates) についてのみまとめられ、衡平法の権利 (equitable interests) についてはまとめられなかった。が、子供に対しては財産の一定部分を遺さねばならぬということはなかったから、妻の夫の土地についての dower の権利は夫の財産の唯一の処分制限であった。勿論、イギリスでも古くは、もっと処分が制限されていたが、子供との関係では、生前処分の自由が先ずまとめられ、コモン・ローは13世紀以降相続人の取戻権を知らない⁽⁸⁾。遺言処分は生前処分が自由となった後も、禁止されていたが、14世紀に至りユース Use の方法によって、法律上ではないとしても、事実上、遺言処分がなされえた。尤もその Use は、1535年の Statute of Uses によって否定されたが、間もなく、1540年 Statutes of Wills が制定され、socage tenure（鋤奉仕土地保有）は全部、knight service tenure（騎士奉仕土地保有）はその3分の2を遺贈することが許され、次いで1660年 Statutes of Tenures が制定され、knight service を socage tenure に転化したため、dower を別とすれば、完全な遺言処分の自由が許されることとなったのである」⁽⁹⁾と。

このように、結局、「寡婦産は、封建時代を通じて固定負担として認められた。しかし、婚姻時に継承財産設定 settlements を行う慣習の増大は伝統的な寡婦産が生み出した不安定性を少なくした。寡婦産は、夫と妻によって合有的 jointly に保有される土地には成立しないということが法となった。社会の最高ランクでは、寡婦は中世末までに、普通は自分の寡婦産よりもむしろ寡婦給与産 jointure について語った。妻の将来を確実にした、入念かつ注意深く作成された婚姻継承財産設定 marriage settlements は、それ以前の世代の単純な『3分の1』に劣らず2番目の夫にとって彼女を望ましいものにした。寡婦は常に婚姻において熱心に探し求められた。寡婦をその最初の夫にとって望ましいものにするのに役立った、彼女らの父によってなされた用意は、彼女らの最初の婚姻が彼女らにもたらしたものによって増大した。大憲章より前の時代には、国王の直接受封者の寡婦は、国王にとってかなりの収入源であった。国王は、彼女ら自身の選択にしたがって、結婚しないで生活するか、2番目か3番目の夫と結婚するかの許可として彼女らから金銭を引き出すことができた。国王は、彼女らの婚姻強制・許可権を報賞として彼の従者の一人に与えることができた」⁽¹⁰⁾。

以上の考察を通して、我々は、一般的な寡婦産の歴史について一定の理解を得ることができた。ところが、寡婦産の起源やその初期の歴史及び変遷過程については曖昧・不明な点が多いとされる⁽¹¹⁾。確かに、「dowerは封建制に起源をもつのでなく、却って封建制は寡婦産に逆い、それを助長しないで削減しようとした点」では学者間に一致がある。しかし、それ以外の点では、第1に寡婦産の起源とイングランドへの定着要因の問題（ブラックストンの「デーン慣習の遺物」説、メインの「教会起源」説、及びメイトランドの「教会起源否定」説）、第2に寡婦産の変遷過程（「任意的贈与から法定的な権利へ」のシェーマ）の当否の問題、そして第3に「相続人の同意を要しない譲渡の自由」成立後も寡婦産のみが財

産処分 の 制限 であり 続けた 積極的 理由等 については、 未だに その 定説を みない 状況 である と言われている⁽¹²⁾。

こうした 学問状況 を 踏まえ 本稿は、 これらの 問題に 接近する ための 手掛かり を 得る 準備作業 を 試みる。 これらの 問題は いずれも 大問題 であって、 周到な 準備なく しては 問題解決 の 展望さえ 開けて こない と思われる から である。 従来、 寡婦産 について、 我が国 では 一般の 概説的な 叙述や、 モノグラフ に 依拠した 紹介的な 論文は あっても、 それを 史料の 段階に まで 遡り、 訴訟記録 の 記載内容 そのもの を 取り上げて、 寡婦産 を めぐる 訴訟を 具体的 詳細に 紹介した 研究は 殆どない のが 現状である⁽¹³⁾。 無論、 今後も 最新の研究 動向を フォローして、 一般の 概説的な 叙述や モノグラフ を 紹介して いくことは 極めて 重要である。 しかし、 イングランド 法における 寡婦産 の 歴史を、 封建制 社会という 一定の 歴史的 段階における 規範的 有効性と 社会的 実効性 において 把握しよう とする 限り、 また イングランド 法が 裁判所 の 実務を 中心とする カズイステーク Kasuistik の 集積によって 法と 法学を 創造して きた 限り、 従来 の 研究方法 だけでは 決して 十分 ではない。 言うまでも なく、 それらの 論述は マテリアルズ materials を 前提・ 根拠として 構成されて おり、 豊富な マテリアルズ の 基礎知識 が 前提に あって 初めて それらの 論述が 成り立っている から である。 したがって、 寡婦産 の 研究を 堅固な 基盤の上に 築き上げる には、 何よりも 先ず 寡婦産 訴訟を 記録する 訴訟記録 という 法律文書 の 法技術性 に 習熟・ 精通し、 マテリアルズ の 基礎的知識 を 得ることが 不可欠 である。 ましてや、 クランチャー M.T.Clanchy によって 次の ように 語られる とき、 寡婦産 訴訟について その 作業の 必要性和 意義の 重大性が 認識される であろう。 即ち「1249 年の ウィルトシャー の 国王裁判官 と その 書記は、 彼らの 同時代人 即ち カノン法 の 法律家や スコラ 哲学者と 同様、 合意が生じ 得るような 巧妙な 反対の 見解を 構成した。 多かれ 少なかれ、 総ての 問題の 方法的に 同一の 取り扱いの 点で、 我が ウィルトシャー の 記録集の ような 法律記録は、 同時代の

聖トマス・アクィナスのようなスコラ哲学者の作品と比較できる。両者は、付随的事実の除去による首尾一貫性、簡潔性及び秩序的特徴的に中世的な偉業の記念碑である。両者は同様に、現代の読者がそれを理解できるようになるには、それ以前にその方法と専門用語をマスターする最初の努力を要求する」⁽¹⁴⁾と。

にもかかわらず、残念なことに、かかるマテリアルズの基礎知識は必ずしも学界の共有財産となっていないように思われる。外国法史や比較法史とりわけイングランド法史の研究において史料への接近可能性は決定的である。マテリアルズの基礎知識が特権的に恵まれた専門家だけに独占され、その技術が秘儀化され、それにより学問の閉塞状況が生み出されるという陥穽に堕してはならない以上、たとえ迂遠に見えようとも、マテリアルズへの接近可能性を準備する地道な基礎作業の積み重ねが必要なのではなかろうか。

したがって、本稿では、寡婦産をめぐる訴訟のマテリアルズそのものを提示し、個別的事例分析を通じてより確かな基礎知識を得るという今後の課題の準備作業を行なうことを中心とし、当面その総合・一般化という問題は断念されている。「イギリス財産法とりわけ土地法は歴史性と技術性の表裏一体関係をその特色とする」と規定される限り⁽¹⁵⁾、何よりも法技術性に習熟・精通することを通じて、その「歴史性」つまり中世イングランド法に内在化されている封建法としての性質に肉迫・接近する必要性が痛感されるからである。

以上の点を踏まえ本稿は、「中世から生き残る最大の記録群のひとつである」民事訴訟記録集⁽¹⁶⁾における寡婦産をめぐる訴訟につき、その具体的事例を紹介しつつ史料の存在形式と記載内容に即して分析する課題の準備作業を行なうにすぎない。そこで具体的には、本稿では、最初に、前提作業として史料批判を行ない史料の諸特徴について検討し、次いで寡婦産訴訟の形式と内容を明らかにする。その際、今後、我々の史料に

おける寡婦産をめぐる訴訟を網羅的に検討することを企図して、本稿では、その典型的な事例を取り上げ、その分析視角を得るよう試みる。そしてその方法として、先ず個別的事例を訳出・紹介し、それに評釈を付していくことにする。このような方法をとるのは、何よりも筆者の力量が不足している結果、最初から体系的な叙述をなし得ないという消極的理由によるものであるが、しかし既に示唆したように、そしてまた本稿全体の論述で明らかになるように、むしろこの方法に依らざるを得ないとの積極的理由も存在する。これにより、本稿は、歴史的コンテクストで機能する寡婦産訴訟の実相に一定程度迫る確かな前提を獲得することができるであろう。そしてそれはまた、寡婦産訴訟の提示・分析を可能とするが故に、それを基礎として、巡察記録集の内容そのもの、そして複雑な夫婦財産関係、さらにはウィルトン Wilton やソールズベリ Salisbury 及びモールバラ Marlborough⁽¹⁷⁾等の都市的土地保有の具体的存在態様の一端を今後解明していくための手掛かりをも提供するであろう。

【註】

- (1) William Blackstone, *Commentaries on the Laws of England*, A Facsimile of the First Edition of 1765-1769, The University of Chicago Press.
- (2) *A Treatise of feme covert, or, The Lady's law*. (A Garland Series; Classics of English legal history in the modern era, selected by David S. Berkowitz and Samuel E. Thorne; 44), Reprinted of the 1732 ed. printed by E. R. Nutt and R. Gosling, London.
- (3) *Ibid.*, pp. 61-62. *Ad ostium Ecclesiae* は文字通り「教会の扉の前での」と訳出すべきである。「門戸で」の訳も見られるが不正確である。なお、寡婦産の受領資格が9歳以上とされている点について同書は、「我が古法によって、女性はいくつかの目的のために異なる年齢をもつ。例えば、7歳はその領主が援助金 Aid をもち、9歳は寡婦産の受領資格をもち、12歳は婚姻に同意し、14歳は後見人を選任し、21歳は土地及び人的財産を譲渡し得る年齢である。Co. Lit. 78.」(*ibid.* pp. 1-2) と述べる。また、この中世の時代は「幼児婚が承認された社会慣習の一部であった時代」(Stenton, *infra* note 10, at p. 44) であり、パウア・後掲(註36)によれば「子供

たちが揺り籠に在るうちに婚礼がとりまとめられることはよくあることで、時には式が実際に挙げられることもあった。メイトランドが指摘しているように、きびしい封建法のために、特にこのような処置が必要になったのである。すなわち『父親は、結婚決定権が領主の手に落ちることのないように、子供を結婚させる一番早い機会を捉えた。』数えきれないほどの例が挙げられよう。名門パークレー3世卿モーリス(1289年生)が父親の手によってズーク卿の娘エヴァと結婚させられたのは8歳の時であり、エヴァもほぼ同年齢であった。そしてモーリスは14歳足らずして、エヴァによって息子をもうけた。4世卿モーリス(1338年生)もまた8歳の時に同年齢のヒュー・ディスペンサーの娘と結婚。次のトーマス卿(1366年)は14歳の時に7歳ばかりのマーガレット・ド・リールと結婚している。時には、土地にくっついた無力な附属物にすぎない不幸な若い女性相続人が、いわゆる結婚適齢期にも達しないうちに、夫から夫へとやりとりされることもあった。子供は7歳になると同意能力があると見なされていたが、婚姻は女子12歳以下、男子14歳以下である限り無効にできた。この年齢に達すると、彼らはもし望むならば、正式に結婚に異議を唱えることができた。そうした拒否の例は司教の記録簿やその他の資料から数多く集めることができる。しかしそのような行為を押さえつけようとする力もかなり大きかったに違いない。そして正式に離縁されない限り、婚姻はその有効性を失わなかった。実際には、イギリスの普通法(コモンロー)では、夫の死亡時、妻が9歳であれば、寡婦資産の請求権が認められていた。『夫が何歳であろうと、たとえば夫がわずか4歳にすぎなかったとしても。』(pp. 56-57)と述べている。

なお、「シーズン *seisin*」については、簡単には編集代表・田中英夫『英米法辞典』(東京大学出版会, 1991年)の *seisin* の項目、より専門的には甲斐道太郎「英国不動産法における占有と所有——その1, 中世——」(『法学論叢』58巻2号, 1952年。後に同『土地所有権の近代化』有斐閣, 1967年に加筆・収録), とりわけ直江真一「ヘンリー2世期における *seisin* の保護——メイトランド以降の研究史をたどって——」(『東北法学』2=3号, 1979年)を参照。

- (4) Blackstone, *supra* note 1, v. 2, p. 129 を参照。周知のように、ブラックストーンは、彼の著書『イングランド法釈義』を第1巻「人の権利」、第2巻「物の権利」、第3巻「私的な権利侵害」、第4巻「公的な権利侵害」と分類した上で、寡婦産をその第2巻「物の権利」の第8章「相続不可能な自由保有権」の箇所では扱っている。その第6節で次のように述べている。即ち「寡婦産による保有者は、ある女性の夫が相続財産をシーズンして死亡した場合であるが、この場合、その妻は、夫が庇護期間中にシーズンした総ての土地と保有不動産の3分の1を、彼女自身がその生存中に保有すべきものとしてもつことになる」(*ibid.*)と。

- (5) *Jowitt's Dictionary of English Law*, second edition by Juhn Burke, 1977, p. 657.

- (6) 寡婦産に関係するテクニカルな用語を正確に理解することは容易でない。それは、法概念が歴史的に変化し、それを固定的・一義的に捉えることが不可能であるか、ないしは著しく困難であるからである。そして就中イングランドでは、周知のように擬制を通じてその法概念が意識的・無意識的に変化する現象や傾向によって、用語の正確な理解が阻まれている。テクニカルな用語の正確な理解を含む理論的な問題については、別稿である程度取り上げる予定である。これらについて常に参照すべき、精度の高い基本的文献として以下のものを掲げておく。F. Pollock and F. W. Maitland, *The History of English Law Before the Time of Edward I*, 2nd ed., with a new introduction by S. F. C. Milsom, 1968, ii, pp. 399-436; T. F. T. Plucknett, *A Concise History of the Common Law*, 5th ed., 1956; S. F. C. Milsom, *Historical Foundations of the Common Law*, 2nd ed., 1981; J. H. Baker, *An Introduction to English Legal History*, 3rd ed., 1990, pp. 307-309 を参照。後者の同書初版の邦訳として J. H. ベイカー著／小山貞夫訳『イングランド法制史概説』（創文社、1975年）があるが、しかし上記の第3版でベイカーは大幅な改訂・変更を行なっている点に注意する必要がある。プラクネット著／伊藤正己監修／イギリス法研究会訳『イギリス法制史・総説篇（上下）』（東京大学出版会、1959年）は、前掲 Plucknett の邦訳であるが、残念ながら原著の前半部分を訳出するにすぎない。イングランド土地法については、山中康雄『英米財産法の特質（上・下）』法学理論篇80（日本評論新社、1954年）、戒能通厚『イギリス土地所有権法研究』（岩波書店、1980年）などを参照。イングランド土地法におけるテニユアー tenure の理論とエステイト estate の理論、就中後者の重要性については、望月礼二郎「謄本保有権の近代化—イギリス土地所有法近代化の一断面—(1)(2・完)」(『社会科学研究』11巻1・2号)を参照。
- (7) ちなみに、『英米法辞典』・前掲(註3)では、dower に次のような説明を与えている。即ち「寡婦産(権) □イングランドにおいて、婚姻により妻が夫の不動産に対して取得した権利。この権利により妻は夫の死後、夫が死亡当時占有していた全不動産の3分の1を生涯用益することができた。Dower は夫の生前処分によっても遺言処分によっても影響されず、夫の不動産の相続人となり得なかった妻にとって、扶養的役割を果たした。しかし、Dower Act 1833 (寡婦産法) はこのような原則に変更を加え、Administration of Estates Act 1925 (遺産の管理に関する法律) は dower を完全に廃止した。Dower を継受したアメリカでも多くの州が制定法により廃止している。→ dower by common law; dower by custom; election by spouse」と。これも全体としてはほぼ同様の説明を与えていると言える。ただし、この『英米法辞典』の説明は本文の最初に挙げた説明と微妙に、しかし決定的に異なっている。即ち、『英米法辞典』で「夫が死亡当時占有していた全不動産の3分の1」とさ

れている箇所が、本文の最初の説明では、「夫による妻の庇護期間中 during the Coverture いつであれその夫に属した土地または保有不動産の3分の1」とされているからである。つまり、前者の『英米法辞典』の場合より後者の本文の説明の方が、寡婦産の範囲が拡大されている。この両者の説明の間に相違のあることに留意されたい。この言葉のこの微妙な言い回しの中に、実はそれを巡って展開された歴史的闘いのドラマが秘められていたのだから。この点に関しては、マケックニ・後掲(註9), pp. 223-25 及び Janet Senderowitz Loengard, ‘“Of the Gift of her Husband”: English Dower and its Consequences in the year 1200,’ in Julius Kirshner and Suzanne F. Wemple (eds.), *Women of the Medieval World: Essays in Honor of John H. Mundy*, 1985; Do., ‘*Rationabilis Dos*: Magna Carta and the Widow’s “Fair Share” in the Earlier Thirteenth Century,’ in Sue Sheridan Waker, ed., *Wife and Widow in Medieval England*, 1993; 最も注目すべき業績として Joseph Biancalana, ‘Widows at Common Law: The Development of Common Law Dower,’ *Irish Jurist*, n.s., 23, 1988: 255-329 を参照。現在は大部分、後者の立場に立って説明がなされ、前者の『英米法辞典』による説明を採用するのは稀であると思われる。既述の如く、ブラックストンは、「その妻は、夫が庇護期間中にシーズンした総ての土地と保有不動産の3分の1を、彼女自身がその生存中に保有すべきものとしてもつことになる」とし、彼は後者の立場を代表する。

なお、寡婦産一般に関しては、前掲(註6)の J. H. ベイカーに主として依拠したと思われる鶴川馨『寡婦産』『事典家族』(弘文堂、1996年)所収及び同「十八世紀英国における婚姻契約」『イングランド中世社会の研究』(聖公会出版、1991年)所収もある。

一般的には、寡婦産は、12世紀のグランヴィルの時代には当初は教会の扉の前での任意的な贈与として成立したが、やがて13世紀に教会が「秘蹟としての婚姻」観念の形成を通じて婚姻を自らの典礼に組み込むことによって、法定的な権利として成立すると観念されるようになったと説明される。この「秘蹟としての婚姻」観念の形成については、Michael M. Sheehan, *Marriage, Family, and Law in Medieval Europe: Collected Studies*, edited by James K. Farge, Introduction by Joel T. Rosenthal, 1996, chapter 3, The Influence of Canon Law on the Property Rights of Married Women in England 及び幅広いパースペクティブで論じるジョルジュ・デュビー著／篠田勝英訳『[新装版] 中世の結婚—騎士・女性・司祭—』(新評論, 1984, 新装版1994) が示唆に富む。

(五
九)

- (8) 来栖・後掲(註9)は含蓄に富む先駆的業績として重要である。この「相続人の同意を要しない譲渡の自由」の早期的成立という特殊イングランド的な土地相続法の構造こそ比較法制度史的に極めて興味ある現象である。そしてその眼目は、長子相続

制地域の長男の生得権と分割相続制地域の息子たち全員の生得権を主張するホームズ・テーゼ (G. C. Homans, *English Villagers of the Thirteenth Century*, 1941) の当否にあった。13世紀以降イングランドの土地相続法においては、フランス慣習法とは異なり、厳格な長子相続制の普及と相俟って、相続人の同意を要しない譲渡の自由が成立した。イングランド土地相続法においては、土地保有の基礎単位は家族集団ではなく土地保有者個人に徹底されることになった(土地保有単位の個人性)。メイトランド F.W.Maitland によれば、「13世紀には、単純封土権者は生存者間 *inter vivos* の行為により、自分の土地の総てを譲渡することによって、彼の期待相続人たちの期待を裏切る完全な自由を有する。我が法は『何人も生存者の相続人たることなし』*Nemo est heres viventis*.の法諺を把握しつつある」のである。これに対しフランス慣習法では、「期待相続人の権利は次第に親族取戻 *retrait lignager* の形態をとって現われた。土地所有者は、必要のある場合でなければ、その期待相続人の同意なくして土地を譲渡してはならない。そして必要のある場合でさえ、相続人たちは土地を譲り受ける機会を有するに相違ない。もしこれが彼らに与えられない場合には、一定期間—それはしばしば1年と1日である—内に、彼らは、譲受人が支払った価額を差出して譲受人からその土地を要求することができる」。このように、フランスでは「相続人の同意なくして土地を譲渡することを得ず」として、期待相続人のための譲渡制限をとるのに対し、イングランドでは、保有者は死亡のその瞬間まで保有地につき、相続人の同意を要しない譲渡の自由という相続法上のフリー・ハンドを有した。しかし、13, 14世紀イングランドの社会構造は、基本的には、「家」*household* が重要な意義を担い、土地が家産として機能することを求める社会であった。そして当該社会の構造がそうである限り、コモン・ローの相続法理における保有主体の個人性と譲渡の自由も、土地の家産的機能を媒介しなければならなかった。そしてイングランドでは、この土地の家産的機能は、「家族地」に対する「生得権」という形ではなくして、保有者が家長として「家」*household* の成員を扶養する慣習化された道徳的義務の履行として果たされたのである。しかしながら、保有者の相続法上のフリー・ハンドも、保有主体の個人性と譲渡の自由として保有者の生前処分場で働くにとどまり、死因処分にまで及ばなかった点が重要である。すなわち、不動産相続においては無遺言相続による世襲的承継が原則だったのである。要するに「コモン・ローは、土地が生存者間で *inter vivos* 処分されるか継承財産設定されるかしない限りは、土地は家系ないしは家門という意味での家のためだけ利益となるように保証した。配偶者、次男以下の息子、兄弟のいる娘、非嫡出子は、その所有者の死亡時に不動産法定相続することができなかった」(J. H. Baker, *supra* note 6, at pp. 307.なお、この箇所の叙述は、初版とはむしろ逆の方向に変更されているが、小山貞夫氏の指摘を受けて訂正したものであろうか)。

とはいえ、これで土地の家産的機能をめぐる総ての問題が解決したわけではない。我々が「家」householdの成員について考える場合、長男子という優越的地位にある成員のみならず、妻や寡婦としての女性及びその他の成員をそれぞれの地位に応じて評価するようにしなければならない。例えば、婚姻中の女性の財産法上の地位については、イングランドの法律家が「*Baron et Feme*」の法として知っている法の領域についての検討、とりわけ、中世コモン・ローにおける「夫婦単一人格の法理」つまり「夫婦は法律上単一人格と見做す」(*Vir et uxor consentur in lege una persona.*)の法教説の内在的理解がその前提となるであろう。

私のいわゆる「保有単位の個人性」につき、内田力蔵は「コンモン・ローの伝統には、古くから、個人から独立するところの『家』というような観念がないので、相続法に『家督相続』とか、『家督相続人』とかいようなものがないことは当然であって、相続は、つねに財産の相続であり、相続人は、つねに遺産相続人に限られる」(内田力蔵『イギリスにおける遺言と相続』法学理論篇81e, 日本評論社, 1954年, p.13)と述べる。また「第一に、イギリスにおいては、アングロ・サクソンの昔から、法律上の単位をなすものがfamilyではなく、individual(個人)であった、ということが、学者の通説となっている。そこで、ブラックストーンにおいても、夫の『領主』としての地位、父の権利、被相続人の財産の相続が論じられているが、familyの長の権利とか、その長の地位の相続とか、については一言半句ものべられていない。その意味において、わたくしたちは、イギリスの家族法では、われわれのいわゆる『家』のようなものが認められないで、古くから個人が家族法上の単位をなしてきた、といっても、さしつかえないであろう」(内田『イギリス家族法の基本原理』法学理論篇82, 日本評論社, 1951年, p.42)とも述べて極めて重要な指摘を行なっている。なるほど、法制度としての「家」は存在しない。保有主体は「家」や家族集団ではなく個人である。このこと極めて正しい。しかし、上述の如く、それはあくまで相続法上の問題であって、中世のイングランド社会に「家」観念が存在しなかったことを意味するものではない。保有単位の個人性と譲渡の自由を特徴としてもつ個人主義的相続法制とその家産的な運用実態の相違が看過されてはならない。しかし、内田の「第一に、イギリスにおいては、アングロ・サクソンの昔から、法律上の単位をなすものがfamilyではなく、individual(個人)であった、ということが、学者の通説となっている」との一文は問題を孕んでいる。この点には筆者は直ちに同意することができない。しかも、この箇所の註に、この主張を裏付けるために挙げられている典拠はPollock and Maitland(ii, *supra* note 6)であるが、その該当箇所は次の如くなっているのである。先ずメイトランドは、[単位としての家族]を見出しに掲げてその叙述を開始する。即ち「個人よりもむしろ家族が古代法の『単位』であったということは、これまでイギリスの著述家の間での常

識となってきた。このように言うことの中に真実が含まれていることを我々は決して否定するものではない(血の紐帯はかつて一つの強力かつ神聖な紐帯であった)が、しかし我々は『家族』や『単位』のような非常に曖昧な用語に満足すべきではない」(ibid., ii, p. 240)と。見られる通り、内田が典拠とするメイトランドは、驚いたことに、内田の主張とはむしろ逆のことを述べているのである。そしてメイトランドは、「個人よりも家族が古代法の『単位』であった」とするメインら在来の学者の常識を批判し、「家族」「単位」の用語の曖昧性に安易に依拠すべきでないとの警告を発しているのである。また、内田の次の表現、即ち「familyの長の権利とか、その長の地位の相続とか、については一言半句ものべられていない」との表現も、それ自体は決して誤りとはいえないが、誤解をまねき易い表現である。確かに、家督相続法制は存在しないという意味では、内田の指摘は正しいが、しかし長子相続制それ自体が期待相続人を優先的に取扱う事実、家長の地位を相続する機能を果たしていたと言えるのではないだろうか。この点の内田の主張には、日本国憲法の成立に伴う民法の親族・相続両編の全部改正が行なわれて間もない時期に、我が国の戦後家族・相続関係の置かれている社会的現実を見据えつつ、それを理論的に克服する原理を把握・提出せんとする「すぐれて学問的な、そして、そのゆえにまた、きわめて深い面で実践的な動機」(『イギリス家族法の基本原理』p.6)という時代規定性が刻印されているように思われる。もっとも、同書のp.34註(8)で内田は、「なお、ブラックストーンが『関係』として理解したものは、『身分』(status)と呼ぶこともできる」と述べ、「関係」が封建的「身分」と等値である点に注意を促している。これは、いわゆる「関係理論」における「関係概念」の問題性の出現根拠を明確に指摘するものである。いわゆる「英米法的関係理論」及び「関係の契約理論」による英米契約法史の整序・叙述に対する批判については、沢田裕治「コンシグレイションのバーゲン理論について—英米コントラクト契約法史研究序説—」(川村泰啓先生古稀記念論文集『法学新報』100巻2号, 1993年)を参照。また上述の点に関しては沢田裕治「13, 4世紀イングランドにおける土地保有と共同体—Halesowen村の研究—」(『早稲田法学会誌』37巻, 1987年)を参照。

なお、封相続権を比較法制度史的に考察するものとして世良晃志郎『封建制成立史序説』法制史叢書第二冊(彰考書院, 1948年)、フランスについては、オリヴィエー・マルタン著／塙浩訳『フランス法制史概説』第7章第3節「親族および親族法」pp.400-414及びJ.イヴェル／塙浩訳「フランス西部の慣習群の基本的諸特徴—附、西部諸地方へのローマ法の滲透—」(『摂南法学』7号, 1992年)を参照。かつてR. シャバヌ著／塙浩訳「フランス憲法小史」(同8号, 1992年)とともに、イヴェル論文の抜刷を恵贈下さったことに對し、塙浩氏に感謝の意を表したい。

(9) 来栖三郎「Dower について—イギリス法とアメリカ法—」(『英米私法論集—未延

三次先生還暦記念』東京大学出版会, 1963年, 所収, pp.175-185)。

- (10) Doris Mary Stenton, *The English Woman in History*, 1957, 1977, p.35.なお, 相続不動産に対する固定的負担となった寡婦産を永久に廃除する目的でなされる, 訴訟上の和解の形式をとった偽装的な馴合訴訟である最終和解譲渡 final concord については, 沢田裕治「中世コモン・ローにおける和解譲渡」(杉山晴康編『裁判と法の歴史的展開』敬文堂, 1992年, 所収) 参照。国王による寡婦に対する婚姻強制を抑制することを企図したマグナ・カルタ第8条を参照。ここで第8条の規定を試訳で掲げると次の通りである。即ち「いかなる寡婦も, 夫なしに生活することを欲している限り, 婚姻させるべく差押えられないものとする。ただし, 彼女が余から土地を保有している場合は, 余の同意なしに, あるいは他の者から土地を保有している場合は, 彼女が保有する領主の同意なしに婚姻しない旨の保証を与えることを条件とする」と。なお, 同第8条の試訳にあたっては, W. S. マッケクニ著/禿氏好文訳『マグナ・カルターイギリス封建制度の法と歴史一』(ミネルヴァ書房, 1993年), G. R. C. デーヴィス著/城戸毅訳『マグナ・カルタ』(ほろぶ教育開発研究所, 1990年), 田中英秀訳『羅和対訳マーズナ・カルタ』(東京大学出版会, 1973年), 田中英夫訳・解説「マグナ・カルタ」(高木八尺・末延三次・宮沢俊義編『人権宣言集』岩波文庫, 1957年) 所収を参照したが, 先行の訳文に従わなかった箇所がある。
- (11) 来栖・前掲(註9), pp.176-79. そしてまたプラクネットは, 寡婦産の節の冒頭において「我々は, 今や寡婦産の問題に迫り着くが, その初期の歴史は並外れて不明確である」と述べた上で, その註において「アングロ・サクソン時代には, 夫は彼の妻の家族との間で妻に十分な『morning-gift』をする約束を行った。彼の寡婦はもし彼女が再婚した場合には, これを没収されるであろう(Canute II, 73a); ケントの「フリーベンチ Free-bench」, P&M, ii. 418 を参照。これはまた12世紀の初めのコモン・ローの準則であったように思われる: ヘンリ1世の戴冠憲章(1100年), 第4章。中世の寡婦産に関する最も十分な歴史は, F. Joüon des Longrais, *La Saisine*, 315-441にある」(Plucknett, *supra* note 6, at p. 566) と述べている。
- (12) 来栖・前掲(註9) pp.176-180。
- (13) 寡婦産に関連する我が国の業績としては, 鶴川・前掲(註6), 来栖・前掲(註8)の論文の外, 浦本寛雄「中世イギリス・ケント地方のガヴェルカインド保有態様—C. Sandysの研究から—」(『熊本法学』21号, 1973年), 同「中世イギリスの分割相続慣行」(『家族の法と歴史—青山道夫博士追悼論集—』法律文化社, 1981年) 所収, 海原文雄「イギリス中世相続法における衡平原則—ガヴェルカインドとホッチポットを中心に—」(『英米私法論集—末延三次先生還暦記念』東京大学出版会, 1963年) 所収, 平松紘「中世イギリスにおける農家相続の一考察」(家族史研究編集委員会編『家族史研究1』(大月書店, 1980年) 所収などを参照。

- (14) M. T. Clancy, ed., *Civil Pleas of the Wiltshire Eyre*, 1249 (Wiltshire Record Society, vol. xxvi, 1971), p.28.
- (15) 内田・前掲(註8)『イギリス家族法の基本原理』, とりわけ同『イギリスにおける遺言と相続』を参照。
- (16) M. T. Clancy, *supra* note 14, at p. 8.
- (17) これらの都市名に限らず, 外国の地名や人名をカタカナでどう表記するかは, 日本の歴史研究者の頭を悩ませる問題の一つである。原語のラテン語表記や英語表記だけで通す方法もあるが, 正確さをやや犠牲にしても固有名詞をしっかりと頭に定着させるためには, やはりカタカナ表記に頼りたいからである。本稿では, 例えば, 「モールバラ Marlborough」のように, カタカナ表記と英語表記の両方を示す妥協的方法をとった場合もあるが, 大部分は地名・人名とも英語表記のままとした。なお, カタカナ表記は, Eilert Ekwall, *The Concise Oxford Dictionary of English Place-Names*, 4th ed., 1960 (Reprinted 1980); *BBC Pronouncing Dictionary of British Names*, edited and transcribed by G. E. Pointon, 2nd ed., 1983; Daniel Jones, *Everyman's English Pronouncing Dictionary*, revised by A. C. Gimson 14th ed., reprinted (with corrections) 1980; J. E. B. Gover, Allen Mawer and F. M. Stenton, *The Place-Names of Wiltshire*, 1939. reprinted 1970 などを適宜参照してなされたものである。

第2章 前提作業としての史料批判⁽¹⁸⁾

寡婦産訴訟の個別的事例を紹介・分析する前提として, 我々は, 最低限必要と思われる史料批判を行なっておくこととする。そこで, 先ず最初に第1節で国王裁判としての巡察民事訴訟, 第2節でイングランド訴訟記録のユニークさ, 第3節で特殊イングランド的な訴訟システム, そして最後に第4節で訴訟記録の史料的性格について検討する。

第1節 国王裁判としての巡察民事訴訟

(五四)

「大巡察 general eyre」⁽¹⁹⁾は, ヘンリ2世治世から13世紀後半まで,

イングランドの諸州において、民事・刑事の国王裁判を扱う主要な法廷であったが、それはエドワード3世の治世まで重要性をもち続けた。その残存する記録、即ち訴訟記録集、最終和解譲渡証書、令状、正式起訴状案、コロナー記録集、会計記録等々は共にイングランド政府記録の最初期のグループの一つをなし、その他の記録は大法官府裁判所、財務府裁判所及び中央の裁判所の記録である。それらは、その時期のこの国の法的、政治的、行政的、社会的、経済的及び地域的な歴史に豊富な資料を提供する。

本稿の依拠する史料は、1249年4月—6月の巡察でヘンリ・オヴ・バース Henry of Bath とその同僚裁判官によって審理されたウィルトシアの民事訴訟であり、その記載項目数は全部で586である。このウィルトシア巡察は、ロジャ・ド・サークルビィ Roger de Thurkelby とヘンリ・オヴ・バース Henry of Bath を筆頭とする2群の巡回裁判官によって指揮された1246—9年の全国規模の現地査察の一部であった。

人民訴訟を審理する巡察は、数年の間隔で王国の様々な州において国王の裁判官によって開廷された国王裁判所であった。民事部門では、裁判官は、彼らの面前に出頭するよう指定された総ての訴訟を審理する権限が委ねられた。巡察は、王国全体を通じて訴訟を共通の形式で管理するための主要な制度であった。1249年のウィルトシア巡察の時代に至るまで、民事つまり人民訴訟を審理するウェストミンスターの中央裁判所、即ちザ・ベンチは、上級ベンチ裁判官が同時に巡察裁判官としても活動したので、巡察現地査察の間中、一時停止された。例えば、ザ・ベンチの首席裁判官ヘンリ・オヴ・バースは、1249年のウィルトシア巡察の主任裁判官であった。したがって、事実上、「巡察の民事部門は、ザ・ベンチの巡回であった」⁽²⁰⁾であったのであり、民事訴訟に関する限り、諸州での巡回裁判開廷期とウェストミンスターのザ・ベンチ開廷期は、定期的だが柔軟な一つの連結する司法制度を成していたのである。

第2節 イングランド訴訟記録集のユニークさ

本稿の依拠する史料集を編纂し、それに有益な編者「序説」を付したクランチャー M.T.Clanchy は、13世紀におけるフランスとイングランドを比較する比較法制度史的に極めて貴重な叙述を行なっている。

即ちクランチャーによれば、「1249年のウィルトンの巡察裁判官は、ウィルトシアの民事訴訟ならびに国王訴訟と他州の民事訴訟をも審理した」⁽²¹⁾のであるが、その「民事訴訟記録集は、中世から生き残る最大の記録群のひとつである。最初期のものは、リチャード1世治世に始まる」⁽²²⁾。ヘンリ3世治世の全体では、民事訴訟を記録する102巻の州巡察訴訟記録集が残存している。そして「ヘンリ3世治世の平均的な民事訴訟記録集は、四百か五百件の事件の記録を含み、構成と内容の点でここに印刷された事件とほぼ類似している。訴訟記録集は、訴訟当事者、その保証人と代理人の氏名を与え、権利主張される財産権の量と所在を明記するので、それが関係する諸州の所有権と財産権の譲渡について詳細な情報を与える。もしより多くの訴訟記録集が印刷され索引のある版で利用できるとすれば、当時の政治的、社会的および経済的状況がより一層詳細に再構成されるであろう」⁽²³⁾。「ヨーロッパの法発展というより幅広いパースペクティブで眺めると、イングランドの訴訟記録集のヴォリュームと範囲はユニークである。1249年のウィルトシア訴訟記録集が作成された時代の頃は、法は西ヨーロッパを通じて体系化され、書物に編纂されつつあった。教皇グレゴリオ9世の教皇教令集、皇帝フリードリッヒ2世の『Liber Augustalis』、カスティリアのアルフォンソ10世の『Libro de las Leyes』、ボマノワールの『ボヴェジ慣習法書 Coutumes du Beauvoisis』⁽²⁴⁾、ドイツの『ザクセンシュピーゲル』⁽²⁵⁾、ノルウェーとアイスランドの法典および聖トマス・アキナスの神学大全の法に充て

られた諸節は、総てこの例である」⁽²⁶⁾。「しかしながら、イングランドの外側に欠けているものは、法律家の理論が真実かどうかを実際に確かめることのできる（第2次的論文とは異なるような）比較し得る大量の実際の訴訟記録の存在である。例えば、フランスのパルルマンの記録簿、ヘンリ3世の同時代人である聖ルイの治世から生き残る尋問官の記録簿は、我がウィルトシア訴訟記録集のようなイングランドの記録に比較されると貧弱である。このことは、フランスがより悪く統治されたことを示唆するのではなく、ただフランスが記録を作成し保存するかかる大きな官僚制度を持たなかったことを示唆するに過ぎない」⁽²⁷⁾。

このように、「ヨーロッパの法発展というより幅広いパースペクティブで眺めると、イングランドの訴訟記録集のヴォリュームと範囲はユニークである」。それはヴォリュームと範囲の点でヨーロッパ大陸の国々を凌駕する。それはイングランドの強力で整備された官僚制度の賜物であった。したがって、イングランドの外側には、法律家の理論が真実かどうかを実際に確かめ得る比較可能な大量の実際の訴訟記録が欠如しているのに対し、イングランドのみがそれを有しているというイングランドのユニークさは、イングランド法制史の研究にとって、稀有の僥倖とも言うべき有利な研究条件を提供している。

第3節 特殊イングランド的な訴訟システム

—明確な判決と判決強制システム—

さらに重要なことは、強力な司法官僚機構に支えられた中世イングランド法が、明確な判決と判決強制システムをもつ特殊イングランド的な訴訟システムを樹立したことであった。「民事訴訟では、裁判所の機能は勿論紛争を解決することであった。それは、訴訟当事者を仲裁を通して和解するように説得することによってか、紛争当事者の一方に勝訴の判

決を下し、他方にその判決の受入れを強制することによってか、そのいずれかによってなされた。多くの中世社会では、前者の方法が好まれた。何故なら、それは伝統的であったからであり、またそれらの社会は判決を強制する有効な手段をもたなかったからでもある。例えば、『聖ルイの生涯 The Life of St.Louis』の有名な箇所、シール・ド・ジョワンヴィル Sire de Joinville は、どのようにして寝台の足元または戸外の森ではヴァンセンヌの樫の木の下に座した国王が訴訟当事者を仲裁して、『汝らは皆沈黙を守れ、されば順番に審理せん』と述べるかを叙述する。イングランドにおける彼の対応人物たるヘンリ 3 世は、少なくとも理論上は非常に異なる仕方で振る舞った。法的紛争におけるイングランドの国王の、また国王が裁判権を委任した人々の伝統的機能は、判決を下し、判決を強制することであって、論争者間を友好的に仲裁することではなかった。イングランドにおける裁判に対するこの異なるアプローチから、民事訴訟手続きの諸規則における総ての種類の結果が流れ出た。自分の訴訟遂行を懈怠した原告や訴訟の撤回を法廷に通知した原告、和解の許可を裁判官に願い出た原告は、憐憫罰金に処せられるべきであった⁽²⁸⁾。

中世イングランド法における特殊イングランド的な訴訟システムは、当事者の一方の勝訴の明確な判決とシェリフにその判決の強制を命じる命令へと導くシステムであった。「その種の判決を容易にするためには、原告の苦情を出来るだけ少ない諸点に減らし、被告にその他の点ではなくそれらの点についてだけ答えることを要求することが不可欠であった。原告はその苦情につき自分自身の広範囲にわたる説明をなすのを許されたのではなく、裁判所が既に理解しそれに基づいて行動し得る規格化されたフォーミュラの範囲内に苦情を合わせなければならなかった」⁽²⁹⁾。

「ここでもまたイングランド中世法は法素材を異常な程度にまで規格化した」⁽³⁰⁾。「判決が与えられると、裁判所は(もしも原告勝訴の場合には)原告に占有を与えるようシェリフに命令するか、被告の土地と動産を差

押すると脅迫するかによって、その判決を強制する手段を原告に与えた。ここでもまたイングランド法は、時として勝訴した当事者が自分で占有を回復するかその領主が当事者ために占有を回復することを予定する他の古代と中世の制度とは異なっていた⁽³¹⁾。

このように「規格化され本質的に自動的であったため、イングランドの制度はその初期の段階で法に不慣れで聖ルイよりも入念でない人々によって運営することができた。(例えば、4名の騎士から成る委員会が時として新侵奪不動産占有回復訴訟 assizes of novel disseisin を行った)。長い目で見れば、形式主義は法を極度に複雑かつ技術的にしたが、最初それは速さと断定性に対する最小限の代償であった」⁽³²⁾。

第4節 訴訟記録の史料性格—省略と偏向—

寡婦産訴訟につき検討していく場合、我々は依拠する訴訟記録そのものをもつ省略と偏向という史料性格と制約を十分に弁える必要がある。

先ず第1に、既述の如く、訴訟記録集は規格化された特定の用語で記載される結果、その内容は極度に省略されている。原告と被告の苦情や主張の多様性は、極度の規格化のため犠牲にされ、幾つかのステレオタイプの鑄型に嵌め込まれるからである。

訴訟記録集と年代記は、それぞれの記録を作成する目的が異なるが故に、その史料性格を異にする。マシュー・パリス Matthew Paris のような同時代の年代記作者は、興味ある歴史的事実を列挙することが目的であるのに対して、訴訟記録集の場合は、訴訟における必須の訴訟手続きの段階をできるだけ一様に記録することが眼目であった。「記録された事件は救済された苦情の率直かつ適切な記述であるように見えるけれども、非常に多くが語られていないままであるので、それは識別力と予知を持って解釈されなければならない」⁽³³⁾。

次に、特定の史料にはそれに内在的な偏向がある点に注意しなければならない。それは、何よりも我々の史料が巡察記録集であること、つまり国王の裁判所記録であることに起因する偏向・歪みである。

この偏向・歪みについてクランチャーは、次のように述べている。即ち「我が巡察記録集のような、国王の成文記録が生き残っていることは、13世紀イングランドにおいてどのように裁判が管理され、法的解決がなされたかという全体像を歪めるかもしれない。巡察記録は我々が、イングランドの法と社会を訴訟当事者自身の観点から見る代わりに、それを国王裁判官の書記の目を通して眺めるようにさせる。当時の訴訟当事者にとって、彼らがその日常業務をなした地方の裁判所は、おそらく国王裁判所よりも一層重要であったであろう。今日の歴史家は、他方では、上から下に、つまり国王の唯一の視点から、裁判制度を概観しなければならない。何故なら、当時のウィルトシャーからは国王の裁判所記録しか生き残っていないからである」⁽³⁴⁾と。要するに、クランチャーによれば、巡察記録は、イングランドの法と社会を訴訟当事者自身の観点からではなく、それを国王裁判官の書記の目を通して眺めるという偏向が存する。しかも当時のウィルトシャーについては、それをある程度是正する地方裁判所の記録が残存していない弱点が存するのである。

しかし当該史料の偏向・歪みはクランチャーの指摘するものに限らない。巡察記録のような国王裁判所記録には、史料内在的な偏向・歪みが潜んでいる。先ず第1に、当該史料は、主として聖職者や貴族及び騎士階級といった上層階級の自由土地保有を対象とするだけであるということ、したがって、当時の社会の大多数を構成した隸農的土地保有はその視野に入らない点に留意しなければならない⁽³⁵⁾。第2に、寡婦産訴訟のように女性に関係する訴訟、女性の地位に関わる訴訟の場合、「聖職者階級および貴族階級が、自分たちの社会観を押し付けることのできた時代にしか生じ得なかった」⁽³⁶⁾中世に特有の女性観が、封建法としての中世イン

グラント土地相続法において特殊イングランド的な形態で構造化されているという偏向・歪みのあることが看過されてはならない。そして最後に、寡婦産訴訟を記録する国王裁判所の訴訟記録は、単に制度と法律上の権利の歴史に関わる。だが、諸制度と法律上の諸権利の歴史は画像の一部分にすぎない。「法は十分に明確であり、教会の見解は十分に明確である。しかし男と女は、彼らの個人的な諸関係においては、決して法だけによってまた教会だけによって規律されているのではない」⁽³⁷⁾。我々は、当該史料のもつ制約・一面性に留意し、画像の一面を過度に一般化して、それを多様な要因によって規律される法の社会的内実とただちに同一視してはならないのである⁽³⁸⁾。

以上の諸点を踏まえて、次に寡婦産訴訟の形式と内容について考察するとしよう。

【註】

- (18) 本文の以下の叙述は、主として M. T. Clancy, *supra* note 14 に依拠する。
- (19) 巡察 eyre ないし「大巡察 general eyre」については、何よりも先ず、David Crook, *Records of the General Eyre*, Public Record Office Handbooks no. 20, 1982 が参照されるべきである。このハンドブックは、その序説において、様々な種類の巡察記録の歴史と意義を説明し、1194年から1348年の間に行なわれた巡察の年代順リストによって残存文書に対する有益なガイドを提供する。そこでは「大巡察」という従来の慣用的表現につき次のような説明が与えられている。即ち「伝統的にヘンリ・ブラクトン Henry Bracton (Bratton) に帰せられる13世紀の法書の著者は『幾人かの裁判官は、総ての訴訟一般を審理するために州から州に赴くことを委任される』と書いた。当時の大法官府の書記たちは、特定の州におけるそれらの裁判官の開廷を『人民間訴訟に関する裁判官の巡察 eyre of the justices for the common pleas』ないし『総ての訴訟に関する裁判官の巡察 for all pleas』と呼んでいた。しかしメイトランド Maitland は、それらを単に巡察と書くことで満足した。『大巡察』という名称をおそらくブラクトンの語句から鑄造したように思われる人物は、ボランド Bolland であった。誤解に導くのと同じくらいに魅力的な、それに関する彼の講義は、その用語を広めた。その用語は、占有アサイズ裁判を行ない、特別の民事訴訟や国王訴訟を審理し、特別ないし一般の未決囚釈放裁判を開き、特別審問を開き、

財政調査行ない、フォレスト巡察を開いたりする、より限定的な権限を有しないその他の巡回裁判官の開廷とかかる裁判官の開廷を区別する点で有益である。しかしながら、それは『general』という語が広範な権限を有する裁判官の現地査察 visitation のみならず全国的な現地査察をも示唆するので、少し曖昧である」(ibid., p. 1)と。

- (20) C. A. F. Meekings, *Crown Pleas on the Wiltshire Eyre, 1249*, pp.2-3. しかも、マグナ・カルタ第18条によれば、最も普通の民事訴訟類型である占有訴訟はそれが関係する州で審理されねばならないと規定されていた。即ち「新侵奪不動産占有回復訴訟、相続不動産占有回復訴訟及び聖職推挙権回復訴訟の認定は、それらが関係する州裁判所以外の別の場所で、かつ以下の方法に依る外、行なわれてはならないものとする。即ち、余、または余が王国外に在る場合には余の最高法官が、1年に4回、2名の裁判官を各州に派遣するであろう。しかし、彼らは、州によって選出された4名の州騎士とともに、その州裁判所でその裁判所集会の期日および場所、前記の訴訟を開廷するものとする」と。

(21) M. T. Clancy, *supra* note 14, at p.4.

(22) *Ibid.*, p.8.

(23) *Ibid.*, p.9.

(24) ボマノワール著／埴浩訳『ボヴェジ慣習法書』埴浩著作集：西洋法史研究2（信山社出版、1992年）。

(25) アイケ・フォン・レプゴウ著／久保正幡・石川武・直居淳訳『ザクセンシュペーゲル・ラント法』（創文社、1977年）。

(26) M. T. Clancy, *supra* note 14, at p.9.

(27) *Ibid.*

(28) *Ibid.*, p.10.

(29) *Ibid.*, p.11.

(30) *Ibid.*

(31) *Ibid.*

(32) *Ibid.*, p.12.

(33) *Ibid.*

(34) *Ibid.*, p.26.

(35) 中世イングランド社会が個人主義的・準資本主義的社会であったとするアラン・マクファーレンの周知の議論は、この点を無視ないし軽視するものである。この議論については、Alan Macfarlane, *The Origins of English Individualism*, 1978, A・マクファーレン著／酒田利夫訳『イギリス個人主義の起源』（リプロポート、1990年）、沢田・前掲（註8）「土地保有と共同体」を参照。

隷農は寡婦産を婚姻の日に分与し得ないので、本来、寡婦産訴訟に登場する余地

がない。したがって、わずかに否定的にのみ登場する。例えば、次のような事例がある。生まれながらの隸農であり、したがって隸農土地保有で土地を保有する者は、寡婦産を妻に贈与し得ないと被告が訴答したので、その認定が陪審に付された事例 (*Rolls of the Justices in Eyre for Lincolnshire and Worcestershire*, edited by Doris Mary Stenton, Selden Society, v. 53, 1934, Case no. 689, pp. 333-34)。Simon の寡婦 Bela が寡婦産を権利主張したところ、亡夫 Simon が隸農身分か否かが争いとなり、Simon が Bela と婚姻した日に係争地の 3 分の 1 を彼女に寡婦産分与し得るような自由人としての保有であったか否かの認定が陪審に付された事件で、原告の寡婦 Bela は、亡夫 Simon が自由人であって、彼の土地を自由に保有していた旨を主張し、その証拠として、かつて亡夫 Simon が巡回裁判官の面前での認定手続とアサイズ裁判に自由人として加わったこと、またあるアサイズ裁判で、虚偽の宣誓をして有罪宣告を受け、損害賠償に処せられた旨を訴えている事例 (*Ibid.*, Case no. 802, pp.385-87)。被告が、原告たる寡婦の亡夫は隸農であって、彼女に寡婦産を分与し得ないと訴答し、その認定が陪審に付された事例 (*Rolls of the Justices in Eyre for Gloucestershire, Warwickshire and Staffordshire* (1221-22), edited by Doris Mary Stenton, Selden Society, v. 59, 1940, Case no. 1201, p. 528)。寡婦産を寡婦産回復訴訟で訴えられた被告が、隸農であることを理由にその訴訟に答える必要がない旨を主張して認められた事例 (*The Roll and Writ File of the Berkshire Eyre of 1248*, edited by M. T. Clancy, Selden Society, v. 90, 1973, Case no. 197, pp. 86-87)。

- (36) M. M. ポスタン編、中森義宗・安部素子共訳、アイリーン・パウア『中世の女たち』(思索社、1977年)、p.11。イングランド史における女性の地位の問題を考える基礎的な出発点を提供するのは、メイトランド、パウア、ステントンの3名であろう。これら3名はいずれも、精力的な史料の収集、分析、編集などを通じて、深い洞察に達しているからである。パウアの本書も小著ながら、きわめて重要な視点と史実とを提供する秀逸な業績である。M. M. ポスタンの「まえがき」によると、「学者としての道を歩みはじめた当初から、アイリーン・パウアは中世の女性史にかかわっていた。彼女の野心は、その主題に関して既存のいかなる著作にもまさる十分な資料に裏付けられた研究を生み出すことにあった」(p.3)。パウアによれば、女性の地位には、理論上の地位と法律上の地位及び日常生活における地位の3つの次元があり、女性の真の地位は、これら3つの混ざり合ったものだとし論じる。そして中世に特有の女性観には、教会と貴族階級の2つの源があり、「当時の女性観は、一方では、通常、独身であった聖職者階級によって形づくられ、また他方では、狭い範囲の排他的な階級によって形成されていた。すなわち貴族たちは、その階級に属する女性を装飾的な一つの資産と見なしにすぎ」なかった (p.10)。

- (37) Doris M. Stenton, *supra* note 10, at p.98.

(38) アラン・マクファーレンには、この傾向もあるように見受けられる。前掲（註35）を参照。

第3章 寡婦産訴訟の形式と内容

1249年のウィルトシャー民事訴訟における寡婦産訴訟⁽³⁹⁾の位置をクランチーの作成した訴訟一覧表で確かめておこう⁽⁴⁰⁾。クランチーは、ウィルトシャー民事訴訟の全部で586件の記載項目数から実質的に意味をもつ479件を割り出して基準総数とした。寡婦産をめぐる訴訟は、この基準総数479件中の38件であり、全体の8パーセントを占める。寡婦産訴訟は、相続不動産占有回復 Mort d'ancestor (23%) や新侵奪不動産占有回復 Novel disseisin (22%) に比べると決して多いとは言えないが、それで

訴 訟 一 覧 表

訴 訟 方 式	訴 訟 結 果					総 数	
	延期	和解	懈怠・撤回	原告勝訴	被告勝訴	合計	パーセント
I 権利令状 De recto	14	8	1	2	6	31	7
慣習と奉仕 Customs and services	3	2	6	0	1	12	2.5
II 寡婦産 Dower	12	5	3	13	5	38	8
III 不動産占有回復 Entry	9	11	9	6	17	52	11
IV 新侵奪不動産占有回復 Novel disseisin	1	13	44	25	22	105	22
不法妨害 Nuisance	0	2	4	0	1	7	1
V 相続不動産占有回復 Mort d'ancestor	16	36	12	11	34	109	23
従兄弟姉妹相続不動産占有回復 Cosinage	2	0	0	0	2	4	1
VI 望俗保有地確定 Utrum	1	0	0	2	6	9	2
VIII 雑類 Miscellaneous	5	11	7	2	6	31	7
IX 年金 Annuity	2	5	0	0	0	7	1
捺印契約 Covenant	8	9	1	0	0	18	4
金銭債務 Debt	2	3	0	0	0	5	1
作成和解調渡証書 de fine facto	2	2	2	1	0	7	1
被差押産取戻 Replevin	0	0	4	0	2	6	1
捺印証書担保 Warranty of charter	1	8	4	0	0	14	3
その他の人的訴訟 Other personal	2	0	1	2	0	5	1
XI 陪審査問 attain	0	0	1	0	0	1	0
XII 禁止令状 Prohibitions	1	0	0	0	0	1	0
不特定な土地訴訟	2	15	0	0	0	17	3.5
合 計	83	130	99	64	103	479	—
パーセント	17	27	21	13	22	—	100

もそれはかなり一般的であった。その実数は計35であるが、訴訟一覧表で38となっている理由は、刊本での事件番号の [51] が2回(訴訟延期と原告勝訴), [353] が3回(訴訟延期, 原告勝訴, 被告勝訴)とカウントされたためであると思われる。

既述の如く、イングランド中世法は法素材を異常な程度にまで規格化した。そしてそれこそが、紛争を仲裁による和解の形で終わらせるのではなく、当事者の一方の勝訴の明確な判決とシェリフにその判決の強制を命じる命令へと導く司法メカニズムを可能にした。苦情が規格化された訴訟方式の鋳型に嵌め込まれその単純化が達成されるや、その後の司法メカニズムは自動的にその活動を開始して強制力を伴う結論を確定的に導きだす。これに対応して訴訟の記載事項も、特定の文言が特定の結論を導き出す、「要件—効果」の konsequent な関係を有している。したがって、寡婦産の訴訟事件における結論や判決という法律効果は、特定の法律要件にほぼ対応していると言うことができる。

次にウィルトシャー民事訴訟における寡婦産訴訟事件の史料と試訳を掲げ、それに評釈を付し、その後にその記載形式と内容を検討しよう⁽⁴¹⁾。

19 [1] Mabel who was wife of Peter of Munketon' claims [2] against Walter of Munketon' and Christian his wife [3] 1/3 [4] of 1 messuage and 76 acres of land in Deverel [5] as her dower.

Walter and Christian come and [6] say that she could not have dower thereof, because Peter [neither] on the day he married her nor ever afterwards held that land and messuage in fee so that he could dower her thereof. [7] Thereon they put themselves on the country and Mabel likewise. So let there be a jury.

The jurors say that Peter held that messuage and land in his

demesne as of fee, so that he could dower Mabel thereof, on the day he married her and afterwards. [8] So it is adjudged that Mabel recovers her seisin and Walter and Christian are in *mercy*. Because Mabel's husband died seised of that messuage and land, they are to make her satisfaction for damages, which are assessed at 40s. by the aforesaid jurors. [9] So the sheriff is ordered to have that money levied from Walter's lands and chattels and to let Mabel have it without delay⁽⁴²⁾.

事件 [19] 原告勝訴

[1] Peter of Munketon'の妻であった Mabel [原告]⁽⁴³⁾ は, [2] Walter of Munketon'とその妻 Christian [被告ら] に対し, [4] Deverel 在の 1 家屋敷及び76エイカの土地の[3] 3分の1を [5] 彼女の寡婦産として権利主張する。

Walter と Christian [被告ら] が出頭し, [6] Peter [原告の亡夫] は彼が彼女と婚姻した日もそれ以後もその土地及び家屋敷を封土として保有しておらず, その結果彼はそれを彼女に寡婦産として与えることができなかったのであるから, 彼女はそれについて寡婦産を有しない旨を陳述する。[7] その問題に関し彼らは陪審⁽⁴⁴⁾に委ね, Mabel も同様である。

陪審は, Peter [原告の亡夫] は彼の直領地のその家屋敷と土地を封土として保有し, その結果彼は Mabel と婚姻した日もその後もそれから彼女に寡婦産を与えることができたことと認定する。[8]したがって, Mabel は彼女のシーズンを回復し, Walter と Christian [被告ら] は憐憫罰金と判決される。Mabel の夫はその家屋敷及び土地をシーズンして死亡したので, 彼らは彼女の損害を賠償しなければならない。そしてそれは上記

陪審によって40シリングと評価された。[9] したがって、シェリフは、Walter の土地と動産から金銭を徴収し、遅滞なくそれを Mabel に与えるべく命じられる。

(評釈) 本件は寡婦 Mabel が原告となり提起した訴訟で判決は原告勝訴となった事件である。記載内容は、原告の主張、被告の訴答、裁判所の判決の3つに大別される。原告の主張は、一定の書式で記載されるが、本件はその典型的な例の一つである。言うまでもなく、訴訟が提起された時点では、原告は係争物を事実的に支配しておらず、それは被告の側にある。被告が当該財産を取得するに至った経緯や権原については全く語られていない。しかし、ここで興味深いのは、被告が夫婦連名となっていることである。この事実は、ことによると当該財産が妻 Christian に由来することを被告らが前提とする事実を示唆しているかもしれない。争点は原告の亡夫 Peter が係争物を封土として保有したか否かであった。被告らの訴答中、「Peter [原告の亡夫] は彼が彼女と婚姻した日もそれ以後もその土地及び家屋敷を封土として保有しておらず」との主張が重要である。ところで、12世紀後半の『グランヴィル』⁽⁴⁵⁾における寡婦産は、婚姻の日に教会の扉の前で夫が特定の財産を妻に贈与することによって成立する内容であった⁽⁴⁶⁾。したがって、当然のことながら、夫が現に婚姻時に保有した土地からだけ寡婦産を譲与することができた。『グランヴィル』における贈与としての寡婦産は、夫により妻に対してなされる彼の財産の自発的な贈与として構成される契約的な権利である。しかし、本件における「彼が彼女と婚姻した日もそれ以後も」の文言は、1249年のウィルトシアの寡婦産が『グラ

ンヴィル』における寡婦産とは典型的に異なることを示唆するかも知れない。確かに、この文言だけから、この時期には、法定的な権利としての寡婦産が生み出され、それが今や寡婦産の主要な類型になっているとの結論を直ちに引き出すことはできない。しかし、少なくとも訴答のレベルで重大な変化が生じており、それは寡婦産のカテゴリーの変化を惹起したであろう。訴訟手続としては陪審に委ねられた点が注目される。損害賠償も認定されている。その際、シェリフに執行が命ぜられ、その履行確保が図られている。原告と被告の関係は、本事例では不明であるが、通例、被告は寡婦の亡夫の法定相続人であるか、その領主であるか、さらには彼女の夫が土地財産権を譲渡した第3者であるかのいずれかであったであろう。

先ずこの史料の英訳とその試訳に注目されたい。この史料の事例の場合、寡婦産訴訟の形式と内容は、次に示す9項目となることが分かる。

- [1] 原告, [2] 被告, [3] 寡婦産の割合, [4] 係争物 (所在と種類),
- [5] 寡婦産訴訟表示文言, [6] 被告の訴答, [7] 訴訟手続,
- [8] 結論 (判決), [9] 裁判所の命令

以下、分類の内容を項目毎に考察していこう。

[1] 原告 原告の記載形式は一貫して項目[1]の形式、即ち「[1] Mabel who was wife of Peter of Munketon」(おそらくラテン語では Mabel que fuit uxor Petri de Munketon) を厳守している。ただし、後に紹介する事例のように、夫婦連名で原告となる場合もある。ここで、ドリス・マリー・ステントンの次のラテン語原文と英訳に注目されたい。

Agnes que fuit uxor Osberti petit versus etc.

Agnes widow of Osbert seeks against etc.⁽⁴⁷⁾

両者を比較すれば即座に、原告は寡婦であることが判明する。つまり、例えば、女性が「～の妻であったアグネス Agnes」のような記載形式で単独の原告として登場する場合、その女性は再婚していない寡婦であると考えられる。

[2] 被告 被告は「[2]against Walter of Munketon' and Christian his wife」(おそらくラテン語では versus Walterum et Cristianam uxorem ejus) の如く、against (versus) の語によって導かれる。原告との関係は明示されることは殆どないが、本事件の評釈で論じたごとく、被告となる者は通例、寡婦の亡夫の法定相続人かその領主か、さらには彼女の夫が財産権を譲渡した第3者であった。

[3] 寡婦産の割合 寡婦産の割合は、本事例の如く、その大多数が3分の1であるが、2分の1の場合もある。メイトランドによれば、「13世紀には、夫の土地の3分の1は、軍役奉仕により保有される土地で権利主張できる最大限寡婦産であって、特定寡婦産 dos nominata に言及される頻度から、我々は高位の多くの寡婦が3分の1より少ない寡婦産で満足しなければならなかったと推測すべきである。他方、鋤奉仕保有者の寡婦は2分の1を権利主張するのを見出すのが普通であって、これは何らかの特殊な地方的慣習に依拠するものではない。実際、昔は寡婦は夫が鋤奉仕保有で保有する土地の半分を享受できるというのが殆どコモン・ローであったようである。しかし、この場合、他の場合と同様、貴族的用語法が普及する。統一性が確保されるので、半分の寡婦産は、慣習が主張され立証された場合にだけ権利主張することができる」⁽⁴⁸⁾と。また、都市的土地保有の場合にも、2分の1が権利主張されている事例がある。

[4] 係争物(所在と種類) 係争物の所在と種類は、大抵の場合、記載されている。係争物の種類は、家屋敷⁽⁴⁹⁾と土地が最も多い。

[5] 寡婦産訴訟表示文言 史料の項目[5]「claims... [5]as her dower [5] 彼女の寡婦産として権利主張した」(おそらくラテン語では petit... ut dotem suam)は、どの寡婦産訴訟にもほぼ例外なく登場し、当該訴訟が寡婦産訴訟であることを表示する文言である。したがって項目[5]を寡婦産訴訟表示文言と呼ぶことができる。この文言の存在は、寡婦産訴訟を見つけ出す有効な手掛かりを提供する。

[6] 被告の訴答 被告は、原告が寡婦産をもつべきでない理由を訴答することができた。しかし、時には、被告は訴答を全く行わない場合もあった。

[7] 訴訟手続 本事例では、陪審手続に付された。その他、訴訟がそのまま進行する場合、被告が欠席する場合などがある。

[8] 結論(判決) 史料の項目[8]「So it is adjudged that Mabel recovers her seisin and Walter and Christian are in mercy.」によって、寡婦である原告 Mabel が勝訴して、そのシーズンを回復し、被告らは憐憫罰金に処せられることが分かる。この項目[8]結論(判決)は、訴訟延期、和解、訴訟遂行懈怠・撤回、原告勝訴、被告勝訴の5類型に分けることができる。

[9] 裁判所の命令 本事例では、裁判所はシェリフに、被告の土地及び動産から原告の損害賠償金を徴収するよう命令している。被告が裁判を欠席した場合、その係争物は国王の手中に没収され、被告に指定期日に出廷するよう命令される場合もある⁽⁵⁰⁾。

【註】

- (39) 寡婦産訴訟を開始させる令状についてホウルズワースは次のように述べる。即ち「法は女性がその寡婦産を回復するのを可能にする幾つかの令状を用意した。これらの令状の第一は、寡婦産回復権利令状 writ of right of dower である。これは、夫の法定相続人にその裁判所でその妻に正義をなすよう彼に命令する開封権利令状であった。しかし、それはその領主の裁判所で審理することのできた開封権利令状

であったので、それはやがて寡婦産全部回復令状 writ of dower *unde nihil habet* によって凌駕されるようになった。これは国王裁判所に提起された権利令状であった。そしてその名称が意味するように、女性がその寡婦産の部分を受け取らなかったときにだけ生じた」(W. S. Holdsworth, *A History of English Law*, vol. iii, 5th ed., 1942, reprinted 1991, pp. 20-21.)と。なお、F. W. Maitland, *The Forms of Actions at Common Law*, edited by A. H. Chaytor and W. J. Whittaker, 1909 (with *Equity*); Do., *Equity*, reprinted 1976, pp. 29-30 及び F. W. メイトランド著／河合博訳『イギリス私法の淵源』(東京大学出版会, 1979年), pp. 64-66を参照。各令状については、それぞれ *Glanvill*, vi, 5 と *Glanvill*, vi, 15 及び松村・後掲(註45)の該当箇所を参照。なお、後掲(註44) Woodbine, ed., *Glanvill*, p. 221 は, *Glanvill*, vi, 15 の文中に *unde nichil habet* の語句が存在することにより、この令状が寡婦産全部回復令状 writ of dower *unde nihil habet* であると明確に述べる。しかし、松村・後掲(註45), pp. 105-6, 114は、(誤植でもあろうか)それが底本とした Hall, ed., *Glanvill*, p. 183 もそれを明示するのに、なぜかこの令状 *Glanvill*, vi, 15 が寡婦産全部回復令状 writ of dower *unde nihil habet* である旨の言及を欠いている。

- (40) M. T. Clancy, *supra* note 13, at p. 29.
- (41) 史料の冒頭の数字19は刊本史料集における事件番号である。史料中[1]～[9]の番号は、沢田が便宜上付したものである。以下、同様。なお、史料的研究は、ラテン語原文及びマニユスクリプトの段階に遡っての検討を必須不可欠とするであろうが、現時点では刊本史料に依拠することで満足せざるを得ない。ラテン語原文の他州の例については、前掲(註35), Selden Society, vols. 53, 59, 90などを参照。
- (42) M. T. Clancy, *supra* note 14, at p. 35, なお、作表上の手続と諸注意については、同箇所を参照。
- (43) 試訳では[原告]などの語を適宜補って文意がとれるよう工夫した。以下、同様。ただし、クランチャーが刊本で補った [] もある。
- (44) 「陪審」の用語を採用することに非常に躊躇を覚えるが、本稿では一応慣用に従うことにした。F. W. Maitland, *supra* note 39, at p. 26 を参照。
- (45) 『グランヴィル』と通称される12紀の法書である。その代表的な刊本として、*The Treatise on the Laws and Customs of the Realm of England Commonly Called Glanvill*, edited and translated by G. D. G. Hall, with A Guide to Further Reading by M. T. Clanchy, 1993 及び *Glanvill, De Legibus et Consuetudinibus Regni Angliae*, edited by George Woodbine, 1932 の2つがある。松村勝二郎訳『中世イングランド王国の法と慣習—グランヴィル—』(明石書店, 1993)は、前者のホール Hall 版を底本とする。執筆にあたり、この有益な邦訳を参照することができたことは幸いである。かつて同訳書を恵贈下さり、本稿執筆の機縁の一つを与え

られた松村勝二郎氏のご好意に厚く感謝したい。また、希少な後者の Woodbine 版の文献については、慶應大学の吉武憲司氏の協力で入手することができた。同氏に深く感謝したい。

- (46) Woodbine, *supra* note 45, at pp. 87-90, vi, 1-5. 松村・前掲(註45), p.105-109. メイトランドによれば、「妻の寡婦産は、法律家により、教会の扉の前で花婿によって花嫁に対してなされる贈与であると考えられている。しかし、グランヴィルによれば、どの男性も教会法でも世俗法でも結婚式の時に配偶者に寡婦産を与える義務がある」(Pollock and Maitland, ii, *supra* note 6, at p. 420) と述べる。
- (47) Doris M. Stenton, Selden Society 53, Case 693, *supra* note 34, at p. 336.なお、強調は原文のものである。
- (48) Pollock and Maitland, ii, *supra* note 6, at pp. 421-22.
- (49) メイトランドによれば、「寡婦は『寡婦屋敷』を受ける権利を有したが、主たる家屋敷を受ける権利を有しなかった」(Pollock and Maitland, ii, *supra* note 6, at p. 422)。つまり、母屋は原則として法定相続人がそれを受ける権利を有したのである。
- (50) 例えば、M. T. Clancy, *supra* note 14, at p. 40, Case 40.

(1998年7月14日脱稿)

[付記]

本稿執筆中に北海道大学名誉教授東出功先生の訃報に接した。奇しくもこの小稿は、先生との出会いの機縁となった拙稿「中世コモン・ローにおける和解譲渡」の方法の継続・発展を目指す試みである。かつてコモン・ロー法律文書を史料的に検討した拙稿をお送りした際、それを仔細に吟味・検討された丁寧な礼状を頂戴した。筆者の「史料の存在形式と記載内容に即して分析する」方法に対して強い賛意を表明され、未熟な筆者を導き激励する温かいお気持ちの滲む文章であった。さらに、先生はそれまで全く面識もなかった筆者に直接逢って懇談する栄を与えられ、学問の道と方法とを模索して苦悶する筆者に力強い奨励を与えて下さった。

あの一夕の先生との出会い、興味深いお話を通して御教示頂いた日のことを忘れることができない。ここに慎んでこの小稿を東出先生の霊に献げ、御冥福をお祈りする。